



SAMKEPPNISEFTIRLITIÐ

Fimmtudagur, 22. september 2005

Ákvörðun nr. 1/2005

Erindi INTER vegna reksturs Internetþjónustu Símans

I.

Málavextir

Þann 8. janúar 2004 barst Samkeppnisstofnun erindi frá Inter sem eru samtök aðila er veita netþjónustu. Í erindinu kemur fram að Landssími Íslands hf. (hér eftir Síminn) misnoti markaðsráðandi stöðu sína í tengslum við tilboð í „ADSL-pakka og þráðlaust Internet“ og tvinni saman í kynningu á ADSL¹-þjónustu Símans Internet og ADSL-línum í grunnnetinu. Er í erindinu meðal annars vísað í auglýsingu í Fréttablaðinu 1. desember 2003 en þar er eftirfarandi tilboð kynnt:

Tilboð á „ADSL-pökkum - þráðlaust Internet“.

Aðeins 2.490 kr.*

Innifalið:

- Beinir (router) með þráðlausum sendi
- Þráðlaust netkort í fartölvu
- Smásía

* Tilboðið miðast við 12 mánaða áskrift að ADSL 1500 eða ADSL 2000 tengingu hjá Símanum Internet.

Jafnframt segir að Síminn hafi gefið út fréttatilkynningu 1. desember 2003 þar sem fram komi m.a. að „Síminn Internet“ lækki mánaðarverð á ADSL 2000 áskrift þjónustunnar úr 6.860 kr. í 5.000 kr. Þá segir að samkvæmt upplýsingum frá þjónustuveri Símans þann 8. janúar 2004 sé ofangreint tilboð enn í gangi að því undanskildu að stofngjald grunnnetsins fyrir ADSL þjónustuna, sem hafi verið fellt niður til 23. desember, fylgi ekki lengur með (enda hafi ekki verið skilyrði að taka tilboðinu til að fá tímabundið niðurfellt stofngjaldið, jafnvel þó skilja mætti tilboðið þannig að niðurfelling stofngjalds væri innifalin í því).

Þá er sérstaklega áréttað að stjórn Inter geri engar athugasemdir við lækkun verðs á ADSL línum í grunnkerfi Símans.

¹ e. *Asymmetric Digital Subscriber Line*



Síðan segir í erindinu að það sé verulega á mælisvert hvernig Síminn standi að kynningu á lækkuninni og eign hana alfarið Internetþjónustu Símans (áður Síminn Internet). Þjónustan sem sé verið að lækka sé ADSL línan sem seld sé sem hluti af þjónustu grunnkerfis Símans. Ljóst sé því af þessu að Síminn geri engan greinarmun á milli deilda félagsins sem eigi að vera rekstrarlega og fjárhagslega aðskildar.

Í erindinu er vitnað í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 21/1998 *Breiðband Landssíma Íslands hf.*, þar sem segi meðal annars á bls. 65 „...þá geta alls kyns verðákvarðanir og viðskiptaskilmálar verið andlag misnotkunar á markaðsráðandi stöðu þegar markaðsráðandi fyrirtæki á í hlut. [...] Það gæti með slíkri aðgerð misnotað hina markaðsráðandi stöðu. Sama má segja um afslætti, ýmiss konar mismunun í sambærilegum viðskiptum og loks samtvinnun óskyldra vara eða þjónustu í markaðssetningu og sölu. Ef Landssíminn t.d. tengir saman almenna símaþjónustu, sem engin samkeppni er um, og aðra þjónustu sem rekin er í samkeppni, getur verið um misnotkun á markaðsráðandi stöðu að ræða.“ Jafnframt er sagt að fram komi í beinu framhaldi þau almennu tilmæli í þessu efni „...að [Landssíminn skuli] gæta að framangreindum sjónarmiðum við markaðsfærslu sína og samskipti við keppinauta og neytendur.“

Stjórn Inter telur að tilboðið og kynningin á lækkun sé misnotkun á markaðsráðandi stöðu Símans með því að tengd sé saman þjónusta Internetþjónusta Símans annars vegar og sala á ADSL 1500 og ADSL 2000 línur (tengingum) hins vegar. Þá segir að Internetþjónustufyrirtæki í samkeppni við Internetþjónustu Símans selji líka ADSL línur frá grunnneti Símans þegar viðskiptavinur er seld ADSL netþjónusta. Hins vegar fái keppinautar Internetþjónustu Símans enga framlegð af mánaðargjaldi fyrir ADSL línur og geti þannig ekki niðurgreitt slík tilboð sem Síminn býður, en þar sé sannanlega um niðurgreiðslu að ræða. Hún sé fjármögnuð að hluta með því að viðskiptavinurinn sé skuldbundinn til að kaupa dýrari gerð af ADSL línu en almennt gerist þörf fyrir. Þarna tvinni Síminn saman tilboð frá óskyldum rekstrareiningum sem keppinautar Internetþjónustu Símans eigi enga möguleika á að svara.

Í erindinu er vísað í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 41/1997 *Tilboð Pósts og síma hf. á farsímum og farsímaþjónustu til félaga í FÍB* þar sem segi m.a.: „Pósti og síma er ... óheimilt í krafti markaðslegrar og fjárhagslegrar stöðu fyrirtækisins að hafast nokkuð það að sem skaðað getur samkeppnina á markaðnum fyrir fjarskiptaþjónustu og á tengdum mörkuðum.“ Jafnframt er bent á 82. gr. Rómarsáttmálans um kvaðir sem hvíli á markaðsráðandi fyrirtækjum um að raska ekki samkeppni og 17. gr. samkeppnislaga um mögulegar aðgerðir sem samkeppnisráð geti gripið til ef um skaðleg áhrif á samkeppni sé að ræða.

Í erindinu er efast um réttmæti þess að auglýsa þjónustu Internetþjónustu Símans með annari þjónustu Landssímans og óljóst sé hvernig þátttaka Internetþjónustu Símans sé í þeim kostnaði.

Í lok erindisins fer Inter fram á að:



- Samkeppnisstofnun kanni hvort um skaðlega undirverðlagningu sé að ræða með auglýstu tilboði um „þráðlaust Internet“ og grípi til viðeigandi ráðstafana reynist svo vera.
- Ítrekað verði bann við að tvinna saman tilboð frá mismunandi deildum innan fyrirtækisins og beitt verði stjórnvaldssektum fyrir brot á þeim fyrirmælum sbr. III. og V. liði í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 41/1997.
- Síminn leiðrétti tafarlaust misfærslur og missagnir sem fram komi í fréttatilkynningu um lækkun á verði fyrir ADSL línur og taki skýrt fram að ekki sé um lækkun á Internetþjónustu að ræða heldur lækkun í línukerfinu.
- Síminn verði beittur stjórnvaldssektum sbr. 51. gr. samkeppnislaga fyrir að brjóta gegn bannákvæðum þeirra laga eða ákvörðunum sem teknar hafa verið samkvæmt þeim og hunsu ítrekað fyrirmæli eins og:
 - að reikningsskil samkeppnisstarfseminnar skuli liggja fyrir opinberlega með sambærilegum hætti og almennt gerist og birtast í ársskýrslu, sbr. ákvörðun nr. 42/1996
 - að Internetþjónustan skuli rekin fjárhagslega aðskilin frá öðrum deildum sbr. ákvörðun nr. 11/1997
 - að óheimilt sé í krafti markaðslegrar og fjárhagslegrar stöðu fyrirtækisins að hafast nokkuð það að sem skaðað getur samkeppnina á markaðnum fyrir fjarskiptaþjónustu, sbr. IV. lið ákvörðunar nr. 41/1997
- Símanum verði gert að stofna sérstakt hlutafélag um Internetþjónustu Símans.
- Til vara verði Símanum gert að stofna sérstakt hlutafélag um grunnnet sitt.

Með erindinu fylgdi auglýsing í Fréttablaðinu 1. desember 2003, fréttatilkynning frá 1. desember 2003 og úrklippa úr Fréttablaðinu frá 2. desember 2003.

II. Málsmeðferð

1.

Samkeppnisstofnun sendi Inter bréf, dags. 29. janúar 2004, þar sem upplýst var að á fundi 29. janúar 2003 hefði samkeppnisráð fjallað um og samþykkt bókun um forgangsröðun verkefna hjá samkeppnisyfirvöldum skv. ákvæði 3. mgr. 5. gr. samkeppnislaga. Í niðurlagi bréfsins kemur fram að Samkeppnisstofnun meti erindi Inter þannig að það uppfylli ekki skilyrði til forgangsröðunar samkvæmt bókun samkeppnisráðs. Samkeppnisstofnun telji hins vegar tilefni til að kanna nánar hvort það sem kvartað er yfir í erindinu kunni að varða við ákvæði samkeppnislaga. Með vísan til bókunar samkeppnisráðs geti málsmeðferð stofnunarinnar þó ekki hafist fyrr en eftir 1. apríl 2004.



2.

Í bréfi frá Inter til Samkeppnisstofnunar, dags. 20. febrúar 2004, segir að upphaflegt erindi Inter fjalli um alvarlega misnotkun Símans á markaðsráðandi stöðu, og sé lagt fram af heildarsamtökum en ekki af einstöku fyrirtæki. Því hljóti erindið að koma til greina sem forgangsmál. Óskað er eftir því að stofnunin endurskoði þá ákvörðun sína að fresta málsmeðferð vegna erindisins.

Þá er vakin athygli á því í bréfinu að Síminn hafi í fréttatilkynningu 28. janúar 2004 greint frá mikilli eftirspurn eftir bandbreiðum samböndum og að vöxtur í Internetþjónustu yfir ADSL frá Símanum hafi verið um 105% árið áður. Þetta sé aukning sem aðilar Inter hafi ekki notið og hljóti aukningin að lang mestum hluta að hafa lent hjá Internetþjónustu Símans. Er í þessu sambandi bent á öfluga markaðsstarfsemi Internetþjónustu Símans í krafti ótakmarkaðara fjármuna Landssíma Íslands í þeim tilgangi að viðhalda eða efla markaðsráðandi stöðu.

Að lokum er þess krafist, úrskurði samkeppnisráðs að um brot á samkeppnislögum sé að ræða, að Símanum verði gert að nema úr gildi ákvæði í samningum um 12 mánaða bindingu í umræddu tilboði.

Erindi Inter var sent Símanum með bréfi, dags. 2. apríl 2004, og óskað athugasemda.

3.

Með bréfi til Samkeppnisstofnunar, dags. 26. apríl 2004, barst umsögn Símans. Í umsögninni segir að margoft hafi komið fram af hálfu Símans að Internetþjónusta Símans (áður Síminn Internet) og gagnaflutningsþjónustan séu tvær aðskildar rekstrareiningar, sbr. síðast svar Símans, dags. 18. nóvember 2003, vegna kæru eMax frá 27. ágúst 2003. Þessi aðskilnaður endurspeglar einnig á símareikningi til notenda en viðskiptavinur fái þar tvo aðskilda gjaldaliði, annars vegar vegna ADSL tengingar og hins vegar vegna Internettengingar. Í auglýsingum kynni Internetþjónusta Símans heildarverð til viðskiptavinar. Það sé algjörlega sambærilegt og hjá öðrum fyrirtækjum í Internetþjónustu á markaði sem ætíð kynni heildarverð. Með því móti verði allur verðsamanburður neytendum auðveldari.

Í umsögninni segir að Internetþjónusta Símans sé ein af mörgum Internetþjónustufyrirtækjum á markaði sem veiti viðskiptavinum aðgang að þjónustunni um ADSL tengingar. Þar sem stofnun aðgangsnets og Internetþjónustu geti verið flókin fyrir almenning hafi Internetþjónusta Símans, allt frá árinu 1997, veitt pakkalausnir sem feli í sér tengingu ISDN eða ADSL, nauðsynlegan búnað og Internetþjónustu, allt í einni ferð. Internetþjónustuaðilar á markaði hafi gert endursölusamninga við bæði ISDN-þjónustu og ADSL-þjónustu Símans og boðið samskonar pakka með eigin búnaði og þjónustu.

Þá segir að þegar verðskrá ADSL-þjónustu hafi lækkað hafi Internetþjónusta Símans notað tækifærið og lækkað heildarverðið. Sama tækifæri hafi allar aðrar



Internetþjónustur haft á sama tíma. Allir endursöluaðilar ADSL-þjónustu hafi fengið tilkynningu um fyrirhugaða verðlækkun á ADSL-þjónustu með fyrirvara, einmitt til þess að geta nýtt sér verðlækkunina í sínu kynningarstarfi.

Þá segir að í erindi Inter sé fullyrt að Internetþjónusta Símans fái framlegð af mánaðargjaldi fyrir ADSL. Þessi órökstudda fullyrðing sé einfaldlega röng og hafi Síminn, vegna áðurnefnds erindis eMax, lagt fram hjá Samkeppnisstofnun rekstrarreikning Internetþjónustu Símans, áritaðan af endurskoðanda félagsins.

Að lokum segir í umsögninni að Síminn sé fyrirtæki sem bjóði fram fjölbreytta fjarskiptaþjónustu. Þegar fleiri en ein þjónusta sé auglýst samtímis sé kostnaði skipt á viðkomandi rekstrareiningar. Til viðbótar þessu þá vísar Síminn í gögn sem Samkeppnisstofnun hafi áður borist, einkum varðandi erindi frá eMax, en þar hafi Síminn komið á framfæri ítarlegum útreikningum og gögnum, sem sýni fram á að engin rök hnigi að því að stofnunin aðhafist frekar í máli þessu.

4.

Með bréfi, dags. 21. júní 2004, var umsögn Símans send Inter og óskað eftir athugasemdum vegna málsins.

Umsögn Inter barst Samkeppnisstofnun í bréfi sem er ódagsett. Þar segir að þrátt fyrir naumt skammtaðan tíma vilji Inter koma að athugasemdum um umsögn Símans og þá ábendingu Samkeppnisstofnunar í tölvupósti, dags. 22. júní 2004, um skyldleika þessa máls og þess sem fjallað var um í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 13/2004 *Erindi eMax ehf. vegna ADSL-tilboða Og Fjarskipta hf. og Landssíma Íslands hf.*

Í bréfinu segir að Inter geti ekki tekið afstöðu til fullyrðingar Símans um að Internetþjónusta Símans sé rekin sem aðskilin rekstrareining þar sem trúnaðar gæti um slík gögn hjá Samkeppnisstofnun.

Þá segir að ekki sé verið að kvarta undan því að Síminn bregðist við samkeppni frá Og Fjarskiptum og lækki verð á ADSL línunum. Verið sé að kvarta undan kynningu á lækkuninni og hún eignuð Internetþjónustu Símans en ekki gagnaflutningsdeildinni. Rakið er að „aðskildar rekstrareiningar“ Símans njóti góðs af stærðarhagkvæmni Símans þegar um auglýsingar sé að ræða og birtingu þeirra og sé þetta forskot umtalsvert. Þá er vísað í 21. gr. samkeppnislaga og sagt að villandi framsetning á upplýsingum eða í auglýsingum sé beint brot á umræddri lagagrein.

Inter segir að það sé rangt sem haldið sé fram í umsögn Símans að aðrar Internetþjónustur á markaði kynni heildarverð fyrir þjónustuna. Aðrar Internetþjónustur en Símans og Og Fjarskipta sundurliði verðið í kynningum.



Síðan segir að það komi ekki fram í umsögn Símans hver fyrirvarinn hafi verið þegar breytingin á verðskrá fyrir ADSL línur var kynnt. Verðbreytingin hafi verið kynnt 28. nóvember 2003 eða með tveggja daga fyrirvara.

Í umsögn Inter er sagt að fjármögnun umrædds tilboðs komi frá sjálfstæðu dótturfélagi Símans en ekki frá Internetþjónustu Símans. Eðlilegt sé að gerð sé krafa um að aðrir viðskiptavinir dótturfélagsins en Internetþjónusta Símans fái að öllu leyti sömu fyrirgreiðslu.

Þá segir í umsögninni að nýlega hafi Síminn boðið viðskiptavinum sem kaupi alla sína fjarskiptaþjónustu hjá Símanum aukin fríðindi og er vísað í herferðina „Allt saman hjá Símanum“. Krefst Inter þess að Samkeppnisstofnun taki þessa nýjung til athugunar á grundvelli þess að um misnotkun á markaðsráðandi stöðu sé að ræða.

Umsögn Inter var send með bréfi, dags. 8. júlí 2004, til Símans og óskað eftir athugasemdum.

Í bréfi Samkeppnisstofnunar til Inter, dags. 8. júlí 2004, segir að litið sé á ósk Inter um athugun á áskriftartilboði Símans „Allt saman hjá Símanum“ sem nýtt erindi en að erindið uppfylli ekki þær kröfur sem gerðar séu til erinda sem send séu samkeppnisyfirvöldum, sbr. einkum 2. mgr. 6 gr. málsmeðferðarreglna samkeppnisyfirvalda. Síðan er bent á að þegar sé hafin rannsókn á umræddu tilboði Símans á grundvelli erindis frá Og Fjarskiptum.²

5.

Umsögn barst frá Símanum í bréfi, dags. 15. júlí 2004. Í upphafi er vísað til ákvörðunar samkeppnisráðs nr. 13/2004, *Erindi eMax ehf. vegna ADSL-tilboða Og Fjarskipta hf. og Landssíma Íslands hf.*, og sagt að í því máli hafi verið tekist á um margt af því sem fjallað sé um í þessu máli.

Þá segir að Internetþjónusta Símans hafi ekki auglýst sérstaklega verðlækkunina á ADSL 2000 heldur eingöngu sent frá sér fréttatilkynningu. Í henni sé skýrt tekið fram að um sé að ræða verðlækkun á ADSL 2000 en ekki á Interneti um ADSL. Fréttatilkynningin hafi verið send út frá Internetþjónustu Símans sem sé endursöluaðili ADSL-þjónustunnar og sjái um allt markaðsstarf er snýr að Internetþjónustu sama hvort hún sé um ADSL eða innhringiaðgang. Aðrar Internetveitur hefðu haft tækifæri til þess að kynna umrædda lækkun með sama hætti.

Þá er sagt að staðhæfing Inter um að dótturfélag Símans fjármagni tilboðið sé röng. Internetþjónusta Símans fjármagni tilboðið alfarið sjálf.

² Ákvörðun samkeppnisráðs nr. 21/2005, *Erindi Og fjarskipta hf. vegna misnotkunar Landssíma Íslands hf. á markaðsráðandi stöðu við kynningu og markaðssetningu á tilboði fyrirtækisins undir heitinu „Allt saman hjá Símanum“.*



Samkeppnisstofnun sendi með bréfi til Inter, dags. 21. júlí 2004, umsögn Símans til upplýsinga og sagðist líta svo á að aðilar málsins hafi komið að athugasemdum vegna málsins. Meðfylgjandi voru gögn málsins.

6.

Í bréfi frá Inter, dags. 22. desember 2004, segir að tímalengd málsmeðferðar Samkeppnisstofnunar sé mikið áhyggjuefni. Vildi Inter með bréfinu, meðal annars, koma á framfæri viðbótarupplýsingum í málinu. Segir enn fremur að á aðventunni 2004 hafi Síminn auglýst daglega það tilboð sem mál þetta taki til og búið sé að bæta við „frírri“ uppsetningu á beini og einni tölvu í heimahúsi. Það sé mat Inter að nú sé svo komið að það sé einungis í undantekningartilfellum að nýir viðskiptavinir komi í ADSL netþjónustu hjá öðrum en Símanum og er það rakið til þessa tilboðs sem sé niðurgreitt.

Þá segir einnig í bréfinu að kynningu Símans á þjónustunni „Sjónvarp yfir ADSL“ hafi verið mjög ábótavant. Þó hafi komið fram að aðeins yrði hægt að notast við eina tegund endabúnaðar sem sé fluttur inn af dótturfélagi Símans. Heildsöluverð þessa búnaðar er sagt kr. 12.700 m.vsk. en Síminn bjóði hann bæði innifalinn í binditilboðinu og í lausasölu á kr. 12.000 m.vks, sem hægt sé að greiða með vaxtalausum léttgreiðslum, kr. 1.000 á mánuði á símareikningi. Einnig hafi Síminn boðið notendum sem tekið hafi binditilboðinu að skipta um endabúnað væri þess þörf. Síðan er sagt að netþjónustur hafi þurft að vísa viðskiptavinum sínum til Símans til þess að fá þennan búnað og séu staðfest tilfelli um að starfsfólki Símans hafi tekist að snúa þessum aðilum til viðskipta við Símann.

Að lokum er þess óskað, vegna alvarleika málsins m.a. vegna sölu og yfirtöku fyrirtækja í greininni, að tekin verði sem fyrst bráðabirgðaákvörðun í málinu. Er þessi ósk síðar staðfest í tölvupósti, dags. 3. janúar 2005.

Með bréfi, dags. 6. janúar 2005, var Símanum sent erindi Inter, dags. 22. desember 2004, og óskað athugasemda.

7.

Athugasemdir Símans bárust í bréfi, dags. 11. janúar 2005. Segir þar meðal annars að þar sem umrædd viðbótarþjónusta hafi einungis verið veitt til áramóta hafi Inter ekki lögvarða hagsmuni af því að Samkeppnisstofnun taki bráðabirgðaákvörðun vegna þess. Hvað varðar þjónustuna „Sjónvarp yfir ADSL“ þá hafi Samkeppnisstofnun óskað eftir fundi í tengslum við kaup Símans á Íslenska sjónvarpsfélaginu hf. þar sem m.a. verði rætt um með hvaða hætti verði unnt að tryggja samkeppnisstöðu Internetþjónustuveitna með tilkomu þessarar þjónustu. Síminn telur því málið vera í réttum farvegi og engin efni til bráðabirgðaákvörðunar.



8.

Með bréfi, dags. 12. janúar 2005, voru Inter sendar til upplýsinga athugasemdir Símans. Í bréfinu segir að við mat á því hvort þörf sé á bráðabirgðaákvörðun skuli Samkeppnisstofnun einkum hafa hliðsjón af tvennu, sbr. 4. gr. reglna nr. 922/2001 um málsmeðferð fyrir samkeppnisyfirvöldum:

„Sennilegt þurfi að vera að háttsemi fari gegn samkeppnislögum eða hafa skaðleg áhrif á samkeppni og að líklegt sé að bið eftir niðurstöðu samkeppnisráðs leiði til röskunar á samkeppni sem ekki verði afstýrt með endanlegri niðurstöðu ráðsins“.

Samkvæmt upplýsingum Símans sé tilboðinu um fría uppsetningu á beini og einni tölvu í heimahúsi lokið. Af þessari ástæðu sé það mat Samkeppnisstofnunar að Inter hafi ekki lögvarða hagsmuni af bráðabirgðarákvörðun.

Síðar í bréfinu segir að Samkeppnisstofnun sé ekki ljóst af bréfi Inter, dags. 22. desember 2004, á hvaða hátt ný þjónusta Símans, „Sjónvarp yfir ADSL“, varði það tilboð sem upphaflega hafi verið kvartað yfir. Ekki sé skýrt hvort Inter meti það svo að sú háttsemi sem þar er lýst, t.d. skipti á beinum, feli í sér aukningu eða breytingu á því tilboði. Virðist það frekar varða háttsemi Símans á markaði fyrir heildsölu á beinum. Með vísan til þessa taldi Samkeppnisstofnun ekki ástæðu til þess að meta hvort skilyrði fyrir bráðabirgðaákvörðun væru uppfyllt.

9.

Athugasemdir bárust frá Inter í bréfi, dags. 18. janúar 2005. Í bréfinu segir Inter það misskilning hjá stofnuninni að óskín um bráðabirgðaákvörðun hafi byggst á upplýsingum um viðbót Símans við fyrra tilboð heldur uppfylli upphaflegt erindi skilyrði þess að bráðabirgðaákvörðun sé tekin og er það talið mjög brýnt. Viðbótarupplýsingarnar hafi verið sendar stofnuninni til að sýna viðskipta- og samskiptahætti Símans gagnvart aðilum Inter og til að benda á hvernig samkeppnisumhverfi á fjarskiptamarkaði hefur breyst á þeim tíma sem stofnunin hefur tekið sér til þess að fjalla um erindið. Þá er vísað í skilyrði fyrir bráðabirgðaákvörðun og sagt, að á þau hafi einmitt verið bent í viðbótarupplýsingunum, m.a. vegna yfirtöku fyrirtækja á málsmeðferðartímanum og að háttsemin hafi haft verulega skaðleg áhrif. Því sé brýnt að gripið sé til aðgerða til þess að forðast frekara tjón.

Að mati Inter sé það ljóst að Síminn telji sig hafa þegjandi samþykki Samkeppnisstofnunar um að geta aukið við tilboð sitt að hentugleikum, að því gefnu að heildsöluverð fyrir búnaðinn sé eðlilegt. Telji stofnunin hins vegar nauðsynlegt að athuga háttsemi Símans á markaði fyrir heildsölu á beinum, sé sjálfsgagt að svo verði gert og að tekið verði tillit til þess í fullnaðarákvörðun málsins eða hún rannsaki það sérstaklega til þess að tefja ekki afgreiðslu þessa erindis.



Að lokum ítrekar Inter kröfu sína um bráðabirgðaákvörðun og komist stofnunin að því að Síminn hafi misnotað markaðsráðandi stöðu sína þá hafi samkeppnisráð það í hendi sér að svipta Símann þeim ávinningi sem hann hafi haft af tilboðinu.

Í tölvupósti til Samkeppnisstofnunar, dags. 20. janúar 2005, bendir Inter á að í dagblaðsauglýsingu komi fram að binditilboð Símans gildi út febrúar 2005 og áréttar nauðsyn á bráðabirgðaákvörðun.

Í tölvupóstum Inter til Samkeppnisstofnunar 28. janúar og 8. febrúar 2005, er óskað eftir formlegri afstöðu stofnunarinnar til kröfu um bráðabirgðaákvörðun.

10.

Í tölvupósti til Símans, dags. 8. febrúar 2005, óskaði Samkeppnisstofnun eftir upplýsingum um innkaupsverð Símans á PCMCIA þráðlausum netkortum fyrir fartölvur sem fylgdu með í þráðlausa ADSL pakka Símans. Einnig kemur fram að Inter hafi ítrekað kröfuna um bráðabirgðaákvörðun vegna framlengingar Símans á tilboðinu.

Í tölvupósti frá Símanum, dags. 9. febrúar 2005, kemur fram að kostnaðarverð umrædds búnaðar fyrir þráðlausa ADSL 2000 Internetþjónustu hafi, á þeim tíma sem erindi þetta barst, verið það sama og í umræddu eMax máli. Kostnaðarverð þess búnaðar sem lagður er til í tilboðinu sé aftur á móti lægra í dag en það sem fram kom í eMax málinu.

11.

Í bréfi Samkeppnisstofnunar til Inter, dags. 14. febrúar 2005, kemur fram að það sé mat stofnunarinnar að skilyrði fyrir bráðabirgðaákvörðun séu ekki uppfyllt í málinu og var beiðni Inter þar um hafnað.

Með bréfi, dags. 20. júní 2005, var málsaðilum sendur listi yfir gögn málsins.

III.

Niðurstöður

Þann 1. júlí 2005 tóku gildi ný samkeppnislög nr. 44/2005. Með lögnum voru samkeppnisráð og Samkeppnisstofnun lögð niður en við hlutverki þeirra tók ný stofnun, Samkeppniseftirlitið. Að öðru leyti hefur lagabreytingin ekki áhrif í máli þessu.

1.

Sjónarmið aðila

Í máli þessu hefur Inter gert athugasemdir við tilboð Símans um „ADSL-pakka – þráðlaust Internet“ og telur að um sé að ræða misnotkun á markaðsráðandi stöðu og gerir kröfu um að stofnunin kanni hvort um skaðlega undirverðlagningu sé að ræða.



Þó kemur sérstaklega fram í erindinu, sem síðan er áréttað í síðari umsögn, að ekki sé gerð athugasemd við lækkun Símans á ADSL tengingum, sem er hluti tilboðsins. Hins vegar gerir Inter athugasemd við kynningu Símans Internet á verðlækkun á ADSL2000-þjónustu sem tók gildi 1. desember 2003, sem og samtvinnun mismunandi þjónustupátta í auglýsingum Símans.

Síminn kveðst hvorki hafa misbeitt markaðsráðandi stöðu né hafa staðið óeðlilega að kynningu á umræddri verðlækkun á ADSL2000-þjónustu. Af útreikningum fyrirtækisins sé ljóst að hver viðskiptavinur skili framlegð að loknum þeim tíma sem hann er bundinn í viðskipti við Internetþjónustu Símans.

2.

Markaðurinn

Í málum sem rannsökuð eru á grundvelli samkeppnislaga getur verið nauðsynlegt að skilgreina þá markaði sem málin varða. Í 4. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005 er markaður skilgreindur á eftirfarandi hátt:

„Markaður er sölusvæði vöru og staðgengdarvöru og/eða sölusvæði þjónustu og staðgengdarþjónustu. Staðgengdarvara og staðgengdarþjónusta er vara eða þjónusta sem að fullu eða verulegu leyti getur komið í stað annarrar.“

Hagfræðileg rök leiða því til þess að skoða verður viðkomandi markað út frá a.m.k. tveimur sjónarhornum, annars vegar vöru- eða þjónustumarkaðnum og hins vegar landfræðilega markaðnum.

Til landfræðilegs markaðar telst það svæði þar sem hlutaðeigandi fyrirtæki eru viðriðin framboð og eftirspurn eftir viðkomandi vöru eða þjónustu, þar sem samkeppnisskilyrði eru nægilega lík og sem unnt er að greina frá nærliggjandi svæðum, einkum vegna þess að samkeppnisskilyrði eru greinilega frábrugðin á þeim svæðum.

2.1. Þjónustumarkaðurinn

Málsaðilar hafa ekki lagt fram sérstakar markaðsskilgreiningar í máli þessu. Ljóst er þó af umfjöllun aðila að þessu máli svipar mjög til þess máls sem var til meðferðar í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 13/2004 *Erindi eMax ehf. vegna ADSL-tilboða Og FjarSKIPTA hf. og Landssíma Íslands hf.* að öðru leyti en því sem varðar kynningu á tilboðinu.

Samkeppniseftirlitið getur tekið undir þetta sjónarmið aðila og telur að markaðsaðstæður hafi ekki þróast með þeim hætti að ástæða sé til endurskoða þá skilgreiningu sem þar kemur fram. Mun Samkeppniseftirlitið því styðjast við sömu skilgreiningu á þjónustumarkaði í því máli sem hér er til umfjöllunar.



Samkeppniseftirlitið telur með vísan til framangreindrar ákvörðunar samkeppnisráðs nr. 13/2004 að þjónustumarkaður í þessu máli sé sítengd bandbreið Internetþjónustu fyrir einstaklinga.

2.2. Landfræðilegi markaðurinn

Aðilar málsins hafa ekki skilgreint sérstaklega hinn landfræðilega markað í máli þessu. Eins og að framan segir hefur ekki verið ágreiningur milli aðila um að þessu máli svipi að verulegu leyti til þess máls sem var til meðferðar í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 13/2004.

Samkeppniseftirlitið getur tekið undir þessa skoðun aðila og telur að markaðsaðstæður hafi ekki þróast með þeim hætti að ástæða sé til að endurskoða þá skilgreiningu á landfræðilegum markaði sem þar kemur fram. Mun Samkeppniseftirlitið því styðjast við sömu markaðsskilgreiningu í því máli sem hér er til umfjöllunar. Landfræðilegur markaður fyrir sítengda bandbreiða Internetþjónustu fyrir einstaklinga er landið allt.

2.3. Markaðshlutdeild

Inter hefur í máli þessu ekki vísað til þeirra ákvæða samkeppnislaga sem meint brot Landssímans varðar. Af erindi fyrirtækisins má þó ráða að um meint brot Símans gegn 11. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005 sé að ræða (sem er samhljóða 11. gr. eldri samkeppnislaga nr. 8/1993), þ.e. misnotkun á markaðsráðandi stöðu og einnig 21. gr. eldri laga nr 8/1993 hvað varðar kynningu tilboðsins. Þegar meta á hvort fyrirtæki er markaðsráðandi í skilningi 11. gr. samkeppnislaga er almennt litið til hlutdeildar þess á markaði. Jafnframt er litið til annarra þátta, s.s. fjárhagslegs styrks, viðskiptavildar og fleiri atriða. Samkvæmt 4. gr. samkeppnislaga hefur fyrirtæki markaðsráðandi stöðu:

„[...] þegar [það] hefur þann efnahagslega styrkleika að geta hindrað virka samkeppni á þeim markaði sem máli skiptir og það getur að verulegu leyti starfað án þess að taka tillit til keppnauta, viðskiptavina og neytenda.“

Eins og áður hefur komið fram er ekki ágreiningur milli aðila um að í þessu máli sé, að verulegu leyti, til umfjöllunar sama álitamál og var til meðferðar í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 13/2004. Í þeirri ákvörðun er fjallað um hlutdeild á markaði fyrir sítengda bandbreiða Internetþjónustu fyrir einstaklinga á tímabilinu 1. september 2003 til 1. mars 2004, en til þessa erindis, sem er hér til skoðunar, er stofnað á sama tímabili. Því telur Samkeppniseftirlitið eðlilegt að vísa í umrædda ákvörðun hvað varðar umfjöllun um markaðshlutdeild. Í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 13/2004 segir eftirfarandi um markaðshlutdeild:

„Eins og fram hefur komið eru það einkum Landssíminn, Vodafone, Margmiðlun ehf., eMax og Lína.Net sem veita bandbreiða Internetþjónustu til einstaklinga hér á landi. Ljóst er að flestir þessara aðila bjóða eingöngu þjónustu á suðvesturhorni landsins og helstu byggðakjörnum utan þess



svæðis en ADSL þjónusta Landssímans hefur mesta dreifingu bandbreiðra lausna þar sem um 90% landsmanna eiga kost á henni. Þar sem ADSL er lang algengasta tegund bandbreiðra Internettenginga aflaði Samkeppnisstofnun upplýsinga um fjölda ADSL tenginga hjá ofangreindum aðilum í september 2003 og aftur í mars 2004.“

Í niðurlagi umfjöllunarinnar segir:

„Að mati samkeppnisráðs er því ljóst að ofangreindum tölum um markaðshlutdeild ber að taka með þeim fyrirvara að meta megi stöðu Landssímans nokkru sterkari en framangreind markaðshlutdeild sem miðar við fjölda áskrifta ber með sér. Samkeppnisstofnun aflaði upplýsinga um hlutfall viðskiptavina sem bundnir eru í viðskipti hjá Landssímanum. Samkvæmt upplýsingunum eru um [...] % núverandi viðskiptavina fyrirtækisins bundnir í viðskipti.³

Þegar ofangreind markaðshlutdeild fyrirtækjanna er metin er jafnframt nauðsynlegt að líta til þróunar þess markaðar sem um ræðir. Að mati samkeppnisráðs verður að líta sérstaklega til þess að íslenska ríkið hafði áður fyrr einkarétt á að eiga og reka almennt fjarskiptanet á Íslandi. Jafnframt hafði íslenska ríkið einkarétt á að veita talsímabjónustu og annaðist Póst- og símamálastofnun framkvæmd einkaréttarins. Með lögum nr. 103/1996 var Póst- og símamálastofnun breytt í hlutafélag í eigu ríkisins. Póstur og sími hf. (nú Landssíminn og Íslandspóstur) tók yfir rekstur stofnunarinnar þann 1. janúar 1997. Landssíminn og forverar hans höfðu því um árabíl lögbundið einkaleyfi til að veita fjarskiptabjónustu á Íslandi, eða allt til 1. janúar 1998. Landssíminn hefur því um áratugaskeið haft einokunaraðstöðu í fjarskiptarekstri og hefur í skjóli þeirrar stöðu byggt upp traust fjarskiptakerfi án þess að nokkur samkeppni ríkti. Auk þessa er Landssíminn eina fyrirtækið sem starfar á öllum sviðum fjarskiptamarkaðarins. Landssíminn er eigandi og rekstraraðili grunnfjarskiptakerfisins og er þar af leiðandi óumflýjanlegur viðskiptavinur keppinauta fyrirtækisins og hagnast á starfsemi þeirra.

Af framangreindu er því ljóst að mati samkeppnisráðs að Landssíminn er ráðandi á markaði fyrir bandbreiða Internetþjónustu til einstaklinga hér á landi. Að sama skapi er ljóst að Vodafone er ekki markaðsráðandi. Samkeppnisráð telur því ekki ástæðu til þess að fjalla um frekar um tilboð Vodafone í máli þessu.“

Ekkert hefur komið fram í þessu máli sem gefur ástæðu til að breyta framangreindu mati samkeppnisráðs. Það er því niðurstaða Samkeppniseftirlitsins, að Síminn hafi

³ Fellt niður vegna trúnaðar.



verið ráðandi á markaði fyrir sí tengda bandbreiða Internetþjónustu fyrir einstaklinga á því tímabili sem hér er til skoðunar.

3.

ADSL-tilboð Símans

Í samkeppnisrétti hvílir rík skylda á markaðsráðandi fyrirtækjum að grípa ekki til neinna ráðstafana sem raskað geta með óeðlilegum hætti þeirri samkeppni sem ríkir á markaðnum eða misbeita með öðrum hætti stöðu sinni, sbr. m.a. ákvörðun samkeppnisráðs nr. 34/2001 *Kvörtun vegna misnotkunar Landssíma Íslands hf. á markaðsráðandi stöðu við gerð samnings við Hafnarfjarðarbæ um síma- og gagnaflutningsþjónustu*⁴. Þessi sérstaka skylda helgast m.a. af þeirri staðreynd að samkeppni á viðkomandi markaði er þegar mjög takmörkuð vegna tilvistar hins markaðsráðandi fyrirtækis. Misnotkun á markaðsráðandi stöðu getur falist í hvers konar aðgerðum sem miða að því styrkja eða verja hina ráðandi stöðu. Í ljósi framangreindrar stöðu Símans gildir þessi ríka skylda um allar aðgerðir félagsins á hinum skilgreinda markaði.

Rannsókn máls þessa lýtur meðal annars að því hvort umrætt tilboð Símans hafi falið í sér ólögmeta niðurgreiðslu og/eða samtvinnun þjónustu og brjóti þannig gegn 11. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993. Greinin er svo hljóðandi:

„Misnotkun eins eða fleiri fyrirtækja á markaðsráðandi stöðu er bönnuð. Misnotkun skv. 1. mgr. getur m.a. falist í því að:

- a. beint eða óbeint sé krafist ósanngjarns kaup- eða söluverðs eða aðrir ósanngjarnir viðskiptaskilmálar settir,*
- b. settar séu takmarkanir á framleiðslu, markaði eða tækniþróun, neytendum til tjóns,*
- c. viðskiptaaðilum sé mismunað með ólíkum skilmálum í sams konar viðskiptum og samkeppnisstaða þeirra þannig veikt,*
- d. sett sé það skilyrði fyrir samningagerð að hinir viðsemjendurnir taki á sig viðbótarskuldbindingar sem tengjast ekki efni samninganna, hvorki í eðli sínu né samkvæmt viðskiptavenju.“*

Tilboð Símans var „ADSL-pakki - þráðlaust Internet“ gegn kr. 2.490,- stofngjaldi. Innifalið var beinir (router) með þráðlausum sendi, þráðlaust netkort í fartölvu og smásía. Tilboðið miðaðist við 12 mánaða áskrift að ADSL 1500 eða ADSL 2000 tengingu hjá Símanum Internet. Mánaðaráskriftargjald var frá kr. 4.820,- og miðaðist það við ADSL 1500 tengingu og 100 MB af inniföldu gagnamagni.

Í máli þessu er um að ræða samskonar tilboð af hálfu Símans, bæði innihald, verð og í tíma, og um var fjallað í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 13/2004. Af erindi Inter má ráða að samtökin geri ekki athugasemdir við þann hluta tilboðsins sem tekur til

⁴ Sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 2/2002.



ADSL tengingarinnar. Af þessari ástæðu er það mat Samkeppniseftirlitsins að gögn og útreikningar í ákvörðun nr. 13/2004, á kostnaði við að veita Internetþjónustu og innifalinn búnað og þjónustu, eigi við í þessu máli. Í ákvörðun nr. 13/2004 er farið ítarlega yfir framlegð einstakra þjónustupátta sem mynda þann þjónustupakka sem Internetþjónusta Símans leggur til í umræddu tilboði. Í niðurlagi þeirrar umfjöllunar segir:

„Þegar ofangreindar tölur eru skoðaðar er ljóst að tekjur vegna tilboðsins standa undir kostnaði vegna þess búnaðar sem með því fylgir, hvort sem kostnaður vegna reikningagerðar er talinn breytilegur að öllu leyti eða einungis að hluta. Er því ljóst að ekki er um ólöglega niðurgreiðslu búnaðar af hálfu Símans Internet að ræða. Þar sem síðara tilboð fyrirtækisins inniheldur verðminni búnað er því ekki ástæða til að skoða það nánar“.

Síðan segir í lok umfjöllunarinnar:

„Í ljósi þess sem fram hefur komið hér að ofan er það mat samkeppnisráðs að ADSL-tilboð Landssímans feli ekki í sér misnotkun á ráðandi stöðu fyrirtækisins á markaði fyrir bandbreiða Internetþjónustu til einstaklinga. Samkeppnisráð telur því ekki ástæðu til íhlutunar í máli þessu“.

Við nánari skoðun á framlegðarútreikningum í ákvörðun nr. 13/2004 er gerður hér sá fyrirvari að reiknuð framlegð í lið 3.2.3. í þeirri ákvörðun eigi rétt á sér. Ekki verður séð að vannytt niðurhal hjá einstaka viðskiptavini lækki kostnað Internetþjónustu Símans hjá Internetgáttinni þannig að réttlætanagerlegt sé að taka tillit til þess með þessum hætti. En þar sem hér er um óverulega upphæð að ræða þá hefur þetta ekki áhrif á efnislega niðurstöðu ákvörðunarinnar. Í ljósi málavaxta og niðurstöðu samkeppnisráðs í ákvörðun 13/2004 er það mat Samkeppniseftirlitsins að tilboð Landssíma Íslands hf., „ADSL pakki - þráðlaust Internet“, feli ekki í sér skaðlega undirverðlagningu vegna þess hlutar sem Internetþjónusta Símans leggur til í umræddu tilboði.

3.3. Samtvinnun þjónustu í tilboði og auglýsingum

Í erindi Inter er bent á að í tilboðinu sé Síminn á ólögmetan hátt að tengja saman, í tilboði og auglýsingum, mismunandi þjónustu sem veitt sé af mismunandi rekstrareiningum innan Símans. Er í þessu máli um að ræða ADSL tengingu, sem veitt er af grunnneti Símans, og Internetþjónustu, sem sinnt er af Internetþjónustu Símans. Einnig segir, að í auglýsingum, séu þessir tveir þættir ekki aðgreindir í verði.

Í umsögn Símans kemur fram að þessar tvær rekstrareiningar séu aðskildar í rekstri og hafi fullkomlega eðlilega framlegð af sinni þjónustu, eins og sýnt hafi verið fram á með gögnum og útreikningum tengdum ákvörðun 13/2004. Það sé aðeins af markaðslegum ástæðum, og til einföldunar fyrir viðskiptavini, að Internetþjónusta Símans sjái um markaðsstarfsemina, en öllum auglýsingakostnaði sé skipt milli



eininganna. Þá kemur fram að það sé alls ekki bundið við Símann einan að auglýsa heildarverð fyrir sambærilega þjónustu.

Því hefur ekki verið mótmælt af hálfu Inter að aðrir Internetþjónustuaðilar geta formað sambærilegan pakka, og umrætt tilboð tekur til, með endursölu á t.d. ADSL tengingu frá Símanum og eigin búnaði og Internetþjónustu. Samkeppniseftirlitið telur upplýst að öðrum Internetþjónustuaðilum bjóðist að endurselja ADSL tengingar Símans á sömu kjörum og Internetþjónustu Símans og hafi þeir þannig möguleika að vera með sambærileg tilboð. Því er að mati eftirlitsins ekki um óheimila samtvinnun þjónustu skv. 11. gr. samkeppnislaga að ræða í þessu máli.⁵

Hvað varðar þá kvörtun Inter að auglýst verð tilboðsins hafi ekki verið sundurliðað fyrir einstaka þjónustubætti þess, þá er það mat Samkeppniseftirlitsins, að þar sem um pakkatilboð er að ræða, þá sé það beinlínis skylt að birta neytendum endanlegt verð í auglýsingum. Hins vegar verður að gera kröfu til þess að öllum kostnaði við framleiðslu og birtingu auglýsinga sé skipt með eðlilegum hætti milli rekstrareininga ef um sameiginlega auglýsingu er að ræða. Samkeppniseftirlitið telur með vísan í yfirlýsingu Símans að svo hafi verið gert í þessu máli. Það er mat Samkeppniseftirlitsins að aðgerða sé ekki þörf af þessu tilefni.

3.4. Kynning Símans á tilboði fyrirtækisins

Í erindi Inter er kvartað undan því hvernig staðið var að kynningu á verðlækkun á ADSL 2000 áskrift. Telur Inter að í fréttatilkynningu, dags. 1. desember 2003, sé lækkunnin á ADSL þjónustu ranglega eignuð Internetþjónustu Símans.

Fréttatilkynningin birtist á heimasíðu Símans, siminn.is, og er upphaf hennar eftirfarandi:

*„Áskrift í ADSL 2000 lækkar í tilefni 4 ára afmælis
Í dag lækkar Síminn Internet mánaðarverð á ADSL 2000 áskrift
þjónustunnar í tilefni 4 ára afmælis ADSL-þjónustunnar sem er í dag 1.
desember. Áskriftargjaldið lækkar úr 6.860 kr. á mánuði í 5.000 kr. á
mánuði en aðrar áskriftarleiðir eru óbreyttar“.*

Í fréttatilkynningunni er síðan nánari lýsing á þróun ADSL-þjónustu á Íslandi og Síminn sagður einn af helstu brautryðjendum í Evrópu í að koma ADSL-þjónustu á markað. Einnig er bent á að Síminn Internet hafi byrjað að bjóða Internetþjónustu um ADSL fyrir fjórum árum og að vöxturinn hafi verið gríðarlegur á árinu 2003.

Af hálfu Símans er sagt að þessi tilkynning sé ekki óeðlileg því það sé Internetþjónusta Símans sem komi fram fyrir ADSL-þjónustuna, sem endursöluaðili, og annist allt markaðsstarf er snýr að Internetþjónustu hvort heldur sem er um ADSL

⁵ Sbr. t.d. ákvörðun nr. 2/2000 *Erindi Snerpu ehf. um ISDN-tilboð Landssíma Íslands hf.*



tengingu eða innhringingu. Því hafi Internetþjónusta Símans notað tækifærið og kynnt lækkað heildarverð þegar verðskrá ADSL-þjónustu lækkaði.

Í umræddri fréttatilkynningu segir að Internetþjónusta Símans lækki mánaðarverð á ADSL áskrift þjónustunnar. Upplýst er að ADSL-þjónustan er veitt af annarri rekstrareiningu innan Símans en Internetþjónustu Símans og af þeirri ástæðu hefði verið rétt að viðkomandi rekstrareining hefði kynnt breytinguna. Fyrir keppinauta Símans, sem eingöngu annast Internetþjónustu (ISPar) getur kynning sem þessi skipt máli. Auk þess er að mati Samkeppniseftirlitsins ámælisvert hve stuttan tíma Internetþjónustuaðilar höfðu til að bregðast við umræddri verðbreytingu á ADSL tengingum sem tók gildi 1. desember 2003.

Að mati Samkeppniseftirlitsins er umrædd fréttatilkynning um verðlækkunina ekki að öllu leyti skýr. Þó telur Samkeppniseftirlitið annmarkana ekki þess eðlis að þeir kalli á aðgerðir eftirlitsins. Mælist Samkeppniseftirlitið samt sem áður til þess að Landssími Íslands taki tillit til þessa í framtíðinni og kynni allar breytingar með skýrum hætti. Að öðru leyti þykir ekki ástæða til aðgerða af þessu tilefni.

IV. Ákvörðunarorð

„Ekki er ástæða til aðgerða af hálfu Samkeppniseftirlitsins í máli þessu.“

Samkeppniseftirlitið

Páll Gunnar Pálsson